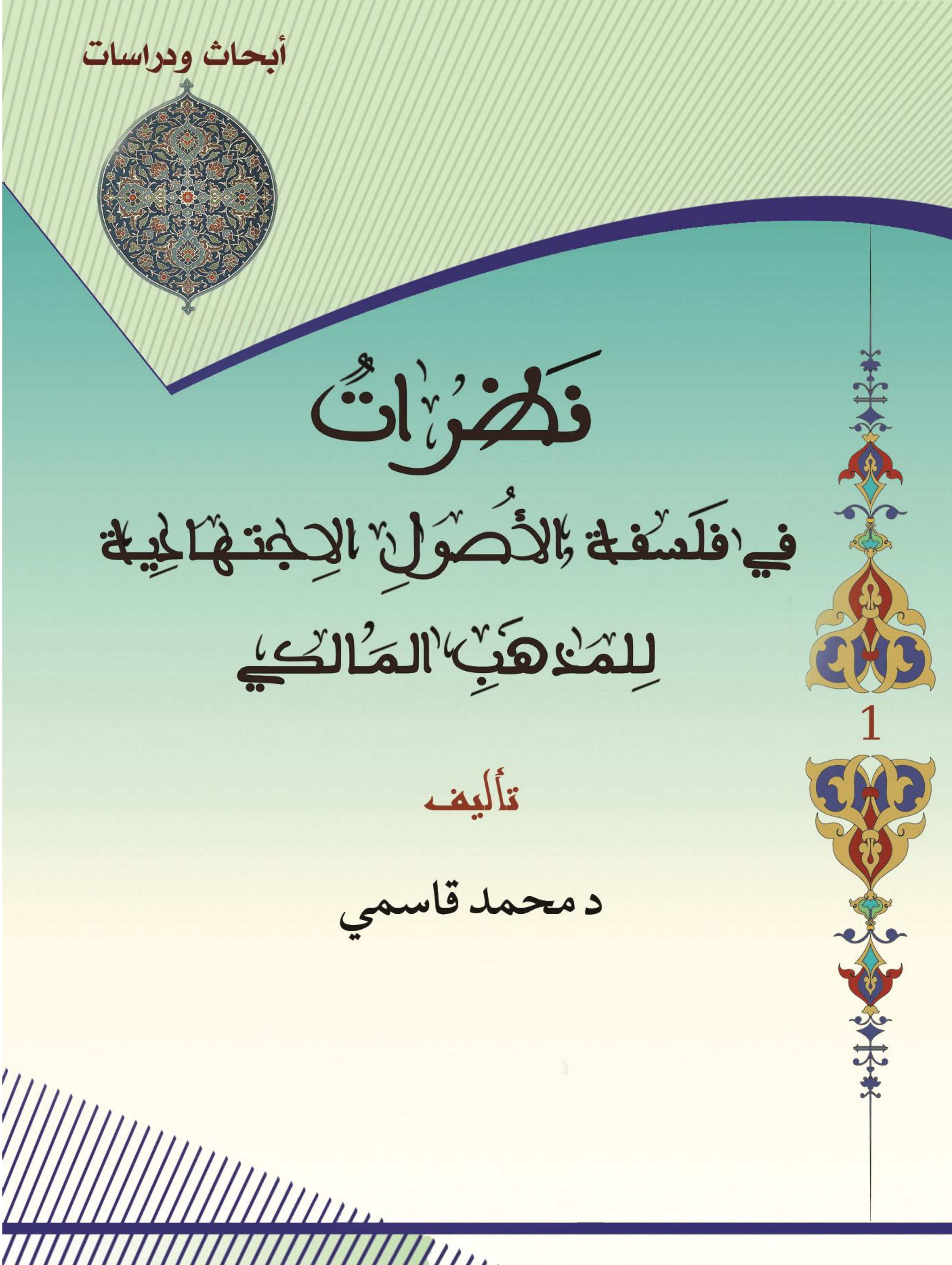


أبحاث ودراسات

نظرات في فلسفة الأصول الاجتهادية للمذهب المالكي

1

تأليف

د محمد قاسمي

منشورات مركز الإمام مالك الإلكتروني



نظرات
في فلسفة الأصول الاجتهادية
للمذهب المالكي

تأليف

د. محمد قاسمي



ـ **الكتاب** : نظرات في فلسفة الأصول الاجتهادية للمذهب المالكي

ـ **المؤلف** : د محمد قاسمي

ـ **التصفيف** : مركز الإمام مالك الإلكتروني.

ـ **الطبعة** : الأولى ـ ٢٠٢٠.



توطئة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، وبعد:

فإن المذهب المالكي بما تضمنه من الأصول والقواعد المنهجية المسعفة في الاجتهاد الفقهي، وبما حواه من الفروع العملية المرتبطة بحياة المكلفين الخاصة والعامة، قد نال ما نال من الانتشار في البقاع، ورسِّم في أكثر من نظام سياسي في كثير من دول العالم الإسلامي بفضل ما تميز به من خصائص ومميزات على صعيدين كبيرين، وهما: (الفقه والأصول)، وهذه الحقيقة المقدَّمة في محل التسليم، تحتاج من الباحثين إلى تقصٍّ للشواهد والأدلة المنصوبة عليها، وذلك بطريق البحث والتنقيب والاستدلال والبرهان، خدمة للمذهب وبيانا لما تميز به من الخصال المنهجية والعملية الرشيدة.

والبحث الذي بين أيدينا يزعم أنه قدم نظرات في الموضوع على جهة الاختصار القاصد إلى مزيد تعريف وبيان لهذه الأصول التي نبه عليها فقهاء المذهب وخدَمتُه الأوفياء.

وقبل إدلاف الورقة إلى المقصود، نمهد له ببيان المعنى المفهومي للعبارة المركبة المعتبرة وسما للموضوع وهي: (المذهب المالكي)، وما يتصل بها من الاصطلاح الغالب على مجال الفروع (الفقه المالكي)، ثم نبين ما تحصل من نظرات في بعض أصوله وخصائصه بحول الله تعالى.

أولا: مفهوم المذهب المالكي

المذهب لغة: مصدر "ذهب يذهب ذهابا وذهوبا، فهو ذاهب، وذَهُوب"، إذا سار ومرَّ، فالذهاب هو السير والمرور(١)، و"المذهب الطريقة، يقال: ذهب فلان مذهبا حسنا، أي طريقة حسنة"(٢)، ومن معاني المذهب في اللغة (الأصل)، ومنه ما "حكى اللحياني عن الكسائي: لا يُدرى له مذهبه أي: لا يدرى أين أصله"(٣).

فالمذهب في اللغة يراد به السير والطريقة والأصل، وهي معان لغوية كامنة في المعنى الاصطلاحي للكلمة، ذلك أن العلماء استعملوا كلمة المذهب بتنوع علومهم واختلاف مشاربهم، وقصدوا به مناهجهم في النظر ومسالكهم في العمل، ومن هذا ما نص عليه المناوي من كون "المذهب: لغة: محل الذهاب وزمانه، والمصدر والاعتقاد، والطريقة المتبعة، ثم استعمل فيما يصار إليه من الأحكام"(٤)، فقد زاد معنى آخر وهو المعتقد، وهو ما أكده أبو البقاء الكفوي بقوله "المذهب: المعتقد الذي يذهب إليه"(٥).

---

(١) – ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر – بيروت، ط٣ ، سنة: ١٤١٤ هـ: (١/ ٣٩٣).
(٢)– مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، بدون عدد الطبعة: (٢/ ٤٥٠).
(٣) – المصدر نفسه: (٢/ ٤٥٠)
(٤) – زين الدين المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، عالم الكتب، القاهرة، ط١، سنة: ١٤١٠هـ– ١٩٩٠م: (ص ٣٠١).
(٥) – الشريف الجرجاني، الكليات، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، سنة ١٤٠٣هـ –١٩٨٣م: (ص ٨٦٨).

واصطلاحا: يمكن تعريفه على ضوء ما ذكر بقولنا: (المذهب طريقة في النظر والعمل تعتمد أصولا وقواعد تعين على ذلك)، ونقصد بالنظر: الاستنباطَ والتخريجَ والاجتهادَ وأضرابَ هذه المعاني، كما نريد بالأصول والقواعد: مجموعَ القوانين الحاكمة لهذا النظر، وهذا التعريف عامٌّ وشاملٌ لكل الفنون والعلوم التي تنبني على منهج في النظر والعمل، سواء كانت علوما عقلية أم نقلية، وهو تعريف يَنْظم جميع الاتجاهات الفكرية والأيديولوجية المؤسَّسَة على أفكار وأنساق مذهبية.

أما ما يتصل بموضوع بحثنا، فإن المذهب مضافٌ إلى الفقه، ومنسوب إلى الإمام (مالك) على جهة التحديد. أما نسبته إلى الفقه فهي إضافة منهجية ووظيفية، وذلك لأن الفقه اصطبغ منذ نشأته بالمذهبية، ولو كانت في بداياته غير مؤسَّسَة على أصول منصوصة ومكشوفة، لكن الفقهاء -عموما- كانوا يَصْدُرون عن منهج في النظر يُعِينهم على الاجتهاد في استنباط الأحكام الشرعية، وربطها بنصوصها ومناطاتها في الواقع.

ومن ههنا فإن المذهب الفقهي هو عبارة عن "طريقة معينة في استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية"(٦)، وطرق الاستنباط مختلفة ومتباينة ومتنوعة، ولهذا كان "الاختلاف في طريقة الاستنباط يكوِّن المذاهب الفقهية"(٧).

(٦) - محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، سنة: ١٤٠٨ هـ -١٩٨٨م: (ص ٤١٩).
(٧) - المرجع نفسه.

والملاحظ على هذا التعريف كونه يحصر المذهب في جهة الاستنباط، علما بأن المذهب طريقة في النظر والعمل، فلا بد من إضافة جهة العمل والتنزيل للأحكام الشرعية، وهذا أمر واضح من كلام العلماء وتقسيماتهم للاجتهاد إلى اجتهاد نظر وتأصيل، واجتهاد عمل وتنزيل.

وقد اقترح الدكتور عمر الجيدي رحمه الله تعريفا للمذهب الفقهي بناء على تطور مفهومه التداولي، يقول: "(...) ثم سار عند الفقهاء حقيقة عرفية فيما ذهب إليه إمام من الأئمة في الأحكام الاجتهادية استنتاجا واستنباطا"(٨)، كما لاحظ تطور استعماله بين المتقدمين والمتأخرين من الفقهاء، فنص على أن المتأخرين يطلقونه "على ما به الفتوى، فيقولون: المذهب في المسألة كذا من باب إطلاق الشيء على جزئه الأهم، كقوله صلى الله عليه وسلم (الحج عرفة)، لأن ذلك هو الأهم عند الفقيه المقلد، ووجه المناسبة بين المنقول عنه والمنقول إليه: أن تلك المسائل تشبه الطريق، ولذا يعبر به عنها، فيقال: طريق مالك وطريقته، كما يقال: مذهب مالك، ويكون على هذا منقولا عن اسم المكان"(٩).

أما المذهب المالكي: فنسبة إلى الإمام مالك بن أنس (ت ١٧٩هـ)، ونقصد به في بحثنا أمرين اثنين:

الأول: منهج الإمام مالك في الأحكام الشرعية استنباطا وعملا.

(٨) – عمر الجيدي، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغربي الإسلامي، منشورات عكاظ، (ص ٧).
(٩) – المرجع نفسه.

والثاني: قواعد وأصول الاستنباط التي نص عليها أتباع مالك، واستقرت في كتبهم وجُعلت عَلَمًا على المذهب تغليبا، وإن اشترك فيها معه غيره من المذاهب الفقهية.

ومن الاصطلاحات القريبة مما نحن بصدده، اصطلاح (الفقه المالكي)، فلا بد من التمييز بين المذهب المالكي والفقه المالكي تجنبا للخلط بينهما، وتمييزا للأحكام عن القواعد.

فالفقه المالكي يُعنى بالفروع والأحكام الجزئية في أبوابها، بخلاف المذهب الذي يعنى بالقواعد ومناهج النظر الفقهي، ومن ههنا يتبين مجال اهتمام الفقيه عن اهتمام الأصولي، وهو تمييز منهجي وظيفي ومدرسي فقط، وإلا فالأمران متلازمان، لا يتصور تحقق أحدهما دون وجود الآخر.(١٠)

(١٠) ـ فالفقيه يعنى بالفروع، والأصولي يعنى بالقواعد والأصول، والحق أن الفروع لا تنِد عن الأصول، وأن الأصول تُنتج الفروع، فالتمييز بينهما عندي مدرسي وإجرائي فقط.

ثانيا: أصول المذهب المالكي الاجتهادية وفلسفتها التشريعية.

تـواتر لـدى علمـاء أصـول الفقـه بيـانهم لمعنـى الأصـول، لغـة واصـطلاحا، حتـى عُـد هـذا المصـطلح لقبًـا عَلَمِيًّـا للعلـم الـذي يشـتغلون بـه، لكـن وجـب التنبيـه على أمرين منهجيين:

أولهمـا: أن لفـظ الأصـول إذا أضيف إلـى الفقـه كـان لقبـا علـى العلـم، وانـتظم جميـعَ مباحثه ومسائله، سواء على جهة الأصالة أو التبع.

الثـاني: أن مصـطلح (الأصـل) يقصـد بـه الـدليل الإجمـالي في علـم أصـول الفقـه، كالكتاب والسنة والقياس والإجماع.

ومحـل البحـث ههنـا هـو: بيـان بعـض أدلـة وأصـول الفقـه الإجماليـة المختصـة بالمـذهب المـالكي، أو التـي تميـز بإعمالهـا بكثـرة عـن غيـره مـن المـذاهب الفقهيـة المعتبـرة، مـع التركيـز علـى الأمثلـة المجليـة لعمليـة الاجتهـاد الفقهـي، وبعـد هـذا البيان، سنورد أهم خصائص المذهب المالكي، أصولا وفروعا.

أصول المذهب المالكي الاجتهادية.

لـم يُبـرز الإمـام مالـك أصـوله الاجتهاديـة علـى جهـة الإنشـاء والتنصـيص عليهـا، لكونهـا أصـولا ثاوية في فقهـه وكامنـةً في اجتهاداتـه، وإن كانـت بعـضُ أصـوله مصـرحا بها في فقهـه، وخاصـة أصـل (عمـل أهـل المدينـة)، لكـن لـم يقصـد أن يكـون متبوعـا فيهـا بقـدر مـا كـان يهـدف إلـى إعمالهـا وبنـاء الفقـه عليهـا، ثـم بعـد انتشـار

مذهبه وأتباعه وخدَمة فقهه، عمدوا إلى بيان أصوله والتنصيص عليها، والانتصار لها، وترجيحها على غيرها كمًّا أو كيفا.(١١)

ولعل القاضي أبا بكر ابن العربي (ت٥٤٣هـ) كان من هؤلاء الأئمة الذين اضطلعوا بهذا العمل العظيم، فقد نص في مقدمة شرحه للموطأ، على أن مالكا بناه "على تمهيد الأصول للفروع، ونبّه فيه على معظم أصول الفقه، التي ترجع إليها مسائله وفروعه"(١٢)، وقريب من هذا، صنيع القاضي عياض في ترتيب المدارك، فقد عقد أبوابا في نُصرة المذهب وأصوله، وإبراز رجحانها وقوتها، من ذلك عقدُه: "باب بيان الحجة بإجماع أهل المدينة فيما هو، وتحقيق مذهب مالك"(١٣)، و" باب ترجيح مذهب مالك"(١٤)...

وبعد هذا التمهيد أُورد أهم أصول المذهب المالكي مقتصرا على ما انفرد به عن غيره أو كان كثيرا الإعمال له:

الأصل الأول: عمل أهل المدينة.

وهو أصل انفرد به مالك عن غيره، ولم يقل به سواه استقلالا، ولبيانه نمهد له بما يلي:

---

(١١) – انظر مثلا: كتاب (محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي) للدكتور: عمر الجيدي رحمه الله، (ص ٥).
(١٢) – القبس: (١/٧٥).
(١٣) – ترتيب المدارك: (١/ ٤٧).
(١٤) – المصدر نفسه: (١/ ٥٩).

فضل المدينة وما أثر فيها من الآثار:

قبل الخوص في مفهوم هذا الأصل، نقدم بكلام حول مزايا البقعة الجغرافية المنسوب إليها، وهي مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم، لكون هذه النسبة مقصودة دون غيرها.

فقد روي في فضل المدينة أحاديث كثيرة، منها:

- ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (اللهم بارك لهم في مكيالهم، وبارك لهم في صاعهم ومدهم، يعني أهل المدينة)(١٥).
- وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (اللهم بارك لنا في ثمارنا وبارك لنا في مدينتنا وبارك لنا في صاعنا ومدنا، اللهم إن إبراهيم عبدك وخليلك ونبيك وإني عبدك ونبيك وإنه دعاك وإني أدعوك للمدينة بمثل ما دعاك به لمكة ومثله معه).(١٦)
- وعن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنما المدينة كالكير تنفي خبثها وينصع طيبها.(١٧)

---

(١٥)ـ الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه: محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محمد الناصر، دار طوق النجاة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط١، سنة ١٤٢٢: (٣/ ٦٨، رقم الحديث: ٢١٣٠).

(١٦) ـ سنن الترمذي: محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (جـ ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ ٣)، وإبراهيم عطوة عوض (جـ ٤، ٥)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢ ١٣٩٥ هـ -١٩٧٥ م: (٥/ ٥٠٦، رقم الحديث: ٣٤٥٤).

(١٧) ـ المصدر نفسه: (٩/ ٧٩، رقم الحديث: ٧٢١١).

ومن أجْل هذه الميزات التي اختصت بها مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرها، كان مالك رحمه الله يفضل المُقام فيها، وقد علل القاضي عياض هذا بقوله "وذلك أن الله تعالى اختارها لنبيه صلى الله عليه وسلم من جميع بقاع الأرض"(١٨)، وقال جعفر بن محمد: قيل لمالك اخترت مقامك بالمدينة وتركت الريف والخصب: فقال: وكيف لا أختاره وما بالمدينة طريق إلا سلك عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وجبريل عليه السلام ينزل عليه من عند رب العالمين في أقل من ساعة.(١٩)

وقد اختُصت المدينة بفضل العلم والقرآن والسنة، فروي في فضل علم أهلها ما يدل على هذا ويصدقه، من ذلك حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (فُتحت المدائن بالسيف وافتُتِحت المدينة بالقرآن)، ومنه قول زيد بن ثابت: "إذا رأيت أهل المدينة على شيء فاعلم أنه السنة"(٢٠)، وقال الإمام مالك: كان ابن مسعود يسأل بالعراق عن شيء فيقول فيه، ثم يقدُم المدينة فيجد الأمر على غير ما قال، فإذا رجع لم يحط راحلته ولم يدخل إلى بيته حتى يرجع إلى ذلك الرجل فيخبره بذلك(٢١).

(١٨)- ترتيب المدارك: (١/ ٣٥).
(١٩) - المصدر نفسه.
(٢٠) - المصدر نفسه: (١/ ٣٨)
(٢١) - المصدر نفسه.

تعريف عمل أهل المدينة وحجيته:

يقصد بعمل أهل المدينة ما عليه من العمل والإجماع في مسائل الفقه مما قد يخالفهم فيه غيرهم ممن ليسوا من أهل المدينة. وتقدم أن المدينة دار الهجرة، وفيها استقرت الدولة الإسلامية، ولقبت بدار السنة، وفيها اجتمع كثير من الصحابة المهاجرين والأنصار، وقد انتهى علم أولئك المجتهدين إلى فقهاء أفذاذ عرفوا بالعلم والعمل وزكاهم القريب والبعيد، وهم الفقهاء السبعة: "سعيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ، وَالْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، وَعُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ، وَخَارِجَةُ بْنُ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، وَأَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَعُبَيْدُ اللهِ بْنُ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُتْبَةَ، وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ"(٢٢).

وقد جمعهم بعضهم بقوله(٢٣):

إذا قيل من في العلم سبعة أبحر *** روايتهم في العلم ليست بخارجة

فقلهم عبيد الله عروة قاسم *** أبو بكر محمد سليمان خارجة

ثم انتهى علمهم إلى فقهاء أفذاذ منهم الإمام مالك رحمه الله، إمام دار الهجرة.

(٢٢) – معرفة علوم الحديث: أبو عبد الله الحاكم النيسابوري تحقيق: السيد معظم حسين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢: ١٣٩٧هـ –١٩٧٧م: (ص ٤٣).

(٢٣) – إعلام الموقعين عن رب العالمين: شمس الدين ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، سنة: ١٤١١هـ –١٩٩١م: (٢/ ٤٢)

وقد ذهب بعض الباحثين المعاصرين(٢٤) إلى أن عمل أهل المدينة شابه غموض كثيف من حيث تحديد ماهيته، وتعريف عناصره، من ذلك ما قاله الإمام الشافعي _رحمه الله_:(وما عرفنا ما نريد بالعمل إلى يومنا هذا، وما أرانا نعرفه ما بقينا)(٢٥)، وقول الإمام الزركشي: (ولم تزل هذه المسألة موصوفة بالإشكال)(٢٦)، ومن المعاصرين يقول الدكتور أحمد نور سيف: (إن ظهور العمل ومصطلحاته المختلفة في الفقه المدني قبل مالك، ثم إبرازَ مالك هذا الأصل في قضاياه ومصطلحاته المختلفة تدل على أن الاعتداد بهذا الأصل والاحتجاج به كان مأخذا معتبرا عندهم في الاستدلال من قديم، لكن حقيقة هذا الاستدلال ودرجته عند المدنيين، أو عند مالك، ليس من اليسير تحديدها بصورة منضبطة الحدود والمعالم)(٢٧).

وقد بين الدكتور الشعلان في كتابه "أصول فقه مالك" أن السبب في هذا الغموض والإشكال، هو عدم ذكر المتقدمين تعريفا لعمل أهل المدينة.(٢٨)

وبعد عرضه لمجموعة من الجهود في تعريف العمل، ونقده لها في غالبها، لما تحمله من اختصار أحيانا أو تعميم، خلص إلى تعريف اعتبره اجتهادا منه في استيعاب ما ذكره الإمام مالك في هذا الأصل وهو: "ما اتفق عليه

(٢٤) – الدكتور: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان: وقد بحث أصول المذهب المالكي معتمدا مصادر وأمهات المذهب وغيرها وحاول استقراء كلام الأئمة في ذلك.

(٢٥)– اختلاف مالك والشافعي مع الأم: (٢٣١/٧) انظر أصول فقه مالك: (ص١٠٣٧).

(٢٦)– أصول فقه مالك: (ص ١٠٣٨).

(٢٧)– عمل أهل المدينة: (ص٣١٥)

(٢٨) – أصول فقه مالك: (ص ١٠٣٩).

العلماء والفضلاء بالمدينة كلهم في زمن مخصوص سواء أكان سنده نقلا أم اجتهادا"(٢٩)، ويمكن اعتبار هذا التعريف مأخوذا به في هذا البحث، مع ما يمكن أن يعترض به عليه.

أما حجية عمل أهل المدينة: فواضح من كلام أئمة المذهب الأخذ به وإعماله في الأحكام، وإن كان ليس محل اتفاق عند بعض فقهاء المذاهب الأخرى، ومن ههنا استشكل عليهم معناه وحدُّه، والذي يظهر أن بعض الأئمة التبس عليهم عمل أهل المدينة بإجماع أهل المدينة، فأنكروه في باب الإجماع، لكونه لا يستوفي شروطه المعلومة، ذكر القاضي عياض منهم الإمام الغزالي، فقد اشتهر عنه نكيره على أئمة المذهب أخذهم بالعمل وظنه إجماعا، حتى عده رحمه الله من الأصول الموهومة، ونَسب إلى مالك القول بإجماع أهل المدينة فقط، يقول: "قال مالك: الحجة في إجماع أهل المدينة فقط. (...) فإن أراد مالك أن المدينة هي الجامعة لهم فمسلم له ذلك لو جمعت، وعند ذلك لا يكون للمكان فيه تأثير، وليس ذلك بمسلم"(٣٠)، وقد تولى القاضي الرد على الإمام الغزالي، وبين وجه الصواب في المسألة بأدلة ليس ههنا محل بسطها، لكن خلاصتها في الآتي:(٣١)

- العمل النقلي المنقول عن أهل المدينة حجة بلا خلاف، لأنه من باب الأخبار المتواترة وهي حجة قطعا.

(٢٩)- أصول فقه مالك: (ص١٠٤٢).
(٣٠)- المستصفى: أبو حامد الغزالي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط١، سنة: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م: (ص ١٤٨).
(٣١) - أنظر: ترتيب المدارك: (١/ ٤٩).

- العمل الاجتهادي المتفق عليه عند أهل المدينة أو أغلبهم، وهو حجة عند معظم الفقهاء، غير أنه في مذهب مالك على قولين:
  - أنه ليس حجة، وذهب إليه جماعة من مالكية العراق.
  - أنه حجة عند مالك، وهو رأي جماعة من مالكية المغرب، استنادا على ما جاء في رسالة الليث بن سعد.

ومن ههنا يتبين أن أصل عمل أهل المدينة معمول به في المذهب بشروطه المذكورة، وأن ادعاء إلغائه باطل لا يستند على دليل صحيح ولا على نص صريح.

فلسفة إعمال أصل عمل أهل المدينة في المذهب المالكي:

لا شك أن هذا الأصل اعتبره المالكية لما يتميز به من خصوصية تشريعية تجعل المتمسك به متمسكا بالقصد التشريعي من وضع الشريعة، وهذا القصد هو التكليف بمقتضاها، والوقوف عند رُسُومِهَا في العبادات، وعدم تجاوزها إلى المعاني العقلية، وهذا لا يعني أن التمسك بالعمل فيه إهدار لمقاصد الشريعة، بل الأمر على عكس هذا، لكون أصول المذهب تعتني بالمقاصد الشرعية وعلى رأسها مقصد التعبد.

ويمكن إجمال فلسفة العمل في الأمور الآتية:

أولا: التمسك بعمل أهل المدينة وإعماله في النظر والاجتهاد اعتبارٌ لمبدأ التأثر بالبيئة وخصوصية المكان، وهذا أمر ألقى بظلاله على مناهج الاجتهاد بالرأي والفتوى، فلا شك أن كثيرا من المسائل الفقهية والنوازل الاجتماعية

روعيت فيها الأعرافُ وما جرى عليه العمل عند الناس، ومنه ما ظهر بعدُ في أقطار مختلفة، وخاصة في بلاد الغرب الإسلامي مما هو معروف بالعمل الفاسي والسوسي والتطواني والغرناطي وغيرها... فرُوح هذا العمل يتجلى في الارتباط بالبيئة والأعراف وملاءمتها مع نصوص الشريعة وروحها، كما أنه شكَّل وعيا جمهوريا -بتعبير الشاطبي- لدى أتباع المذهب -علماء وعامة- بضرورة المحافظة على الاختيار المذهبي، وجعله دعامة أساسا في العمران المادي والروحي للأمة، لذلك ظهرت اصطلاحات في الفتوى تحيل على هذا المعنى، منها مصطلح المشهور، ومصطلح العمل، وغيرهما.

ثانيا: بناء على السمة الأولى، يمكن اعتبار (العمل) ركيزة أساسا في بناء تدين مجتمعي يطمئن إلى ما جرت عليه أعراف الناس، ما لم يصادم نصوص الشريعة وقواعدها، ومن ذلك التزام العلماء الفتوى بالمشهور في المذهب، مع تفاوت العلماء في تفسير معناه، فمنهم من رأى بأنه ما كثر قائله في المذهب، فجعلوا قول الأكثرية من فقهاء المذهب مشهورا وألزموا به العامة وأفتوهم بمقتضاه، ومنهم من رأى بأنه ما قوي دليله، وجعلوه مرادفا للراجح. وما يعنينا ههنا هو عملهم بالمشهور أيا كان المقصود به، وفي العمل به إرساء لمعاني الاستقرار المجتمعي وتوحيد لمرجعيتهم الفقهية والإفتائية.

الأصل الثاني: اعتبار المآل.

المقصود بالأصل ههنا القاعدة والدليل، وهما من معاني الأصل في لغة العرب، وأصل اعتبار المآل معمول به في المذهب المالكي تصريحا وتضمينا، وفيما يلي تفصيله:

تعريف المآل ونماذج من قواعده:

يقول ابن فارس: (أَوَلَ) الهمزة والواو واللام أصلان: ابتداء الأمر وانتهاؤه(٣٢)، والمقصود في بحثنا هو المدلول الثاني، فمعنى المآل أي النتيجة والمقصد، والهدف ونتيجة الشيء، فمعنى (آل الشيء): إذا انتهى إلى غاية معينة وهدف محدد.

والمآل في الاصطلاح الأصولي والفقهي: هو نتيجة الأعمال الصادرة عن المكلف، وقد يراد به مقصد الشارع من التكليف.

أما بالمعنى الأول (مقصد المكلف): فلا شك أن الشارع قصد من التشريع أن يضبط فعل المكلف وأن يكون على هدى ورشاد، فأفعال المكلفين ينبغي أن تنزه عن كل مفسدة، ولذا راعى الشارع ما يترتب عن أفعال المكلفين، وجعل مقياسها محددا للحكم عليها في جانبي الفعل والترك، فجعل فعل المكلف المشروع هو ما أبعده عن المفاسد وما يحصل له المصالح، وجعل لذلك أمارة تكليفية وهي (الأمر والنهي)، فامتثال الأوامر هو ما يحصل المصالح الشرعية،

---

(٣٢) – مقاييس اللغة: أحمد بن فارس، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، سنة: ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م: (١/ ١٥٨)، مادة (أول).

سواء كانت دنيوية أو أخروية، أو متأرجحة بينهما، وأما إتيان النواهي واقترافها وتجاوز حدودها فهو ما يفضي إلى المفاسد الشرعية، دنيوية كانت أو أخروية، فاعتبار المآل من هذه الجهة واضح، يمكن تلخيصه في نقطتين اثنتين:

أولاهما: مراعاة مآلات الأفعال في جانب الأوامر والمصالح، وتعزيزها والحض عليها، ومدح صاحبها عاجلا، وإثابته آجلا.

ثانيهما: مراعاة نتائج الأفعال في جانبي النواهي والمفاسد، وتقليلها والتحذير منها، وذم فاعلها عاجلا، وعقابه آجلا.

وأما بالمعنى الثاني (مقاصد المكلف): فمراعاة المآل يكون في جانب المقاصد الشرعية التي نص عليها الشارع ونبه عليها العلماء وصنفوها في كتبهم مقاصدَ للشريعة، مثل مقصد حفظ (الدين، النفس، العقل، النسل، المال)، فالشارع قصد بكل التكاليف الشرعية حفظ هذه الكليات، وجعل حفظها حفْظا للشريعة نفسِها، فلا شك أن مراعاة المآل بهذا المعنى قاعدة وأصل شرعي لا غبار عليه.

كما لا خلاف بين أهل الشأن أن المذهب المالكي اعتبر هذه القاعدة، وجعلها أصلا من أصوله يبني عليها فروع فقهه واجتهادات علمائه، ودعوى خلاف هذه الحقيقة يحتاج إلى برهان ودليل، وأنى ذلك لمن ادعاه.

ومن ههنا يتبين بأن أصل مراعاة المآل يُحيل على فكر مستنير يصطبغ به الاجتهاد الفقهي المالكي وغيره، وهذا الفكر يمكن وصفه بالمستقبلي أو "الاستراتيجي"، فالاجتهاد في تخريج أحكام المسائل ونَوْطِها بأدلتها وتتبع مقاصدها وحِكمها لا ينبغي أن يكون بمنأى عن النظر في عواقبها ونتائجها

المستقبلية، فالمجتهد "حين يجتهد ويحكم ويفتي، عليه أن يقدر مآلات الأفعال التي هي محل حكمه وإفتائه، وأن يقدر عواقب حكمه وفتواه، وألا يعتبر أن مهمته تنحصر في إعطاء الحكم الشرعي، بل مهمته أن يحكم في الفعل وهو يستحضر مآله أو مآلاته، وأن يصدر الحكم وهو ناظر إلى أثره أو آثاره، فإذا لم يفعل، فهو إما قاصر عن درجة الاجتهاد أو مقصر فيها، وهذا فرع عن كون الأحكام بمقاصدها.

فعلى المجتهد الذي أقيم متكلمًا باسم الشرع، أن يكون حريصًا أمينا على بلوغ الأحكام مقاصدها، وعلى إفضاء التكاليف الشرعية إلى أحسن مآلاتها"(٣٣).

قواعد مراعاة المآل:

المقصود بهذه القواعد ما كان كليا في اعتباره قاعدة، لأن قواعد المآل على ضربين، أصولية وفقهية، فأما الأصولية فهي محصورة في قواعد منهجية تعتبر مصادر وأصولا في التشريع الإسلامي، وهي (سد الذرائع، الاستحسان، المصلحة، مراعاة الخلاف)، ويتفرع عنها قواعد كثيرة في أبواب متنوعة، وهي الضرب الثاني من القواعد في هذا الباب، ومحلها كتب القواعد المصنفة في مذاهب الفقه المختلفة.

(٣٣)- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي: (ص ٣٥٣).

والذي يهمنا هنا في هذا البحث هو التنبيه على القواعد الأصولية وما يتعلق بها من القواعد التي تندرج في فقه المآل، وتمهيد ذلك لبيان فلسفة فقه المآلات وأثرها في حياة المكلفين.

القاعدة الأولى: الذرائع.

الذرائع جمع ذريعة وهي في اللغة الوسيلة(٣٤) والطريق، كما أن العرب تطلق الذريعة على "جَمَل يسْتَتر بِهِ الصَّائِد لِئَلَّا يرَاهُ الصَّيْد ثمَّ يرميه"(٣٥)، أي يجعله ذرعا وسترا له، ومن ههنا فمعنى الذريعة ما يُتَذرع به أي يُحتمى به. غير أن معناها في الوسيلة والطريق أشهر وأوسع استعمالا.

ومعنى الذرائع في الاصطلاح الأصولي ينطبق على وسائل الأحكام والمقاصد، فكل ما يوصل إلى الحُكم والمقصد يعد ذريعة إليه، والنظر في الذرائع تابع للنظر في مآلاتها وما توصل إليه، يقول ابن القيم: "لما كانت المقاصد لا يُتوصَّل إليها إلا بأسباب وطرُق تُفْضِي إليها، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها مُعْتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها، ووسائل الطاعات والقُرُبَات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غاياتها؛ فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، لكنه مقصودٌ قصدَ الغاياتِ، وهي مقصودة قصد

(٣٤) – العين: الخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، بدون عدد الطبعة: (٢/ ٩٨).

(٣٥) – جمهرة اللغة: أبو بكر بن دريد الأزدي، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين ، بيروت، ط١، سنة: ١٩٨٧م: (٢/ ٦٩٢).

الوسائل؛ فإذا حَرَّمَ الربُّ تعالى شيئًا وله طرق ووسائل تُفْضِي إليه، فإنه يحرمها ويمنع منها، تحقيقًا لتحريمه، وتثبيتًا له، ومنعًا أن يقرب حِمَاه، ولو أباح الوسائل والذرائع المُفْضِية إليه لكان ذلك نقضًا للتحريم، وإغراءً للنفوس به"(٣٦).

ومن ههنا يتبين أن قاعدة الذرائع لها جهتان يتعلق بهما الخطاب التكليفي للشارع:

الأولى: متعلق بفتحها والإذن فيها، وذلك إذا أفضى فتحها إلى مباح مأذون فيه، أو مصلحة راجحة.

والثانية: متعلق بسدها ومنعها إذا آلت إلى محرم، أو مفسدة أو مصلحة مرجوحة.

وقد اعتنى الفقهاء بهذه القاعدة اعتناء بلغ مبلغه ومداه، وجعلوها حاكمة ومحكَّمة في الفتوى والاجتهاد، وبنوا عليها فقها مقاصديا ومصلحيا، تبين بموجبها حدُّ المصلحة والمفسدة في الشرع، وعلى قدر عِظم المصلحة والمفسدة يكون الفتح والسدُّ من الشارع، والثواب والعقاب منه.

غير أن ما شاع عند الفقهاء والأصوليين هو استعمال الذرائع في جانب (السد) أكثر من جانب (الفتح)، إشعارا بأن الأصل في الأشياء الإذن والإباحة. ولذلك جُعِل (سد الذرائع) أصلا من أصول الفقهاء المتبوعين وعلى رأسهم الإمام مالك، وَعَدَّ المالكية هذا الأصل من أهم أصوله التي يبنى عليها فقه

(٣٦) - إعلام الموقعين عن رب العالمين: (٤/ ٥٥٣).

عظيم، وقد ميَّز القرافي رحمه الله بين ما يسد وما لا يسد من الذرائع، ليلا يكون هذا الأصل مشاعا للناس يعملونه سَدًّا وفتحًا دون مهيع ناظم ولا منهج حاكم.

وقد قسم الذرائع إلى ثلاثة أقسام:

- قسم مُجمَع على عدم سدّه، مثل زراعة العنب خشية ما يعتصر منه من الخمر، ومثل التجاور في البيوت خشية الزنا.
- وقسم مُجمَعٌ على سدّه، كحفر الآبار في طريق المارة دون سياج.
- وقسم مختلف فيه، مثل بيوع الآجال.(٣٧)

ولا شك أن الإمام مالكا من المكثرين في الاهتداء بهذا الأصل والتحاكم إليه وإعماله في الفتوى والاجتهاد(٣٨)، بل إن إعمال هذا الأصل يتوافق مع مقاصد الشارع في الأحكام، ومن ههنا شهد الشيخ أبو زهرة - وهو حنفي المذهب - شهادة حق في إعمال مالك لهذه القاعدة بقوله: "وإن اعتبار أصل الذرائع بسدها، أو بفتحها على حد تعبير القرافي، يعد من وجهٍ توثيقا لمبدأ المصلحة الذي استمسك مالك بعروته، فهو اعتبر المصلحة الثمرة التي أقرها الشارع واعتبرها ودعا إليها، وحث عليها فجلبُها مطلوبٌ، وضدها وهو الفساد ممنوعٌ، فكل ما يؤدي إلى المصلحة بطريق القطع، أو بغلبة الظن، أو في الكثير، وإن لم يكن الغالبَ يكون مطلوبا بقدره من العلم أو من الظن، وكل ما يؤدي إلى الفساد على وجه اليقين أو الظن الغالب، وفي الكثير غير الغالب يكون

(٣٧) -أنوار البروق في أنواء الفروق: شهاب الدين القرافي، عالم الكتب، بدون طبعة وبدون تاريخ: الفرق ١٩٤ بين قاعدة ما يسدّ من الذرائع وقاعدة ما لا يسدّ منها.

(٣٨) - انظر: (مالك: حياته، عصره، آراؤه الفقهية. أبو زهرة، ص٤٣١، وما بعدها).

ممنوعا على حسب قدره من العلم، فالمصلحة بعد النص القطعي هي قطب الرحى في المذهب المالكي وبها كان صبا كثير الإثمار"(٣٩).

ولا شك أن قاعدة الذرائع ألقت بظلالها الوارفة على الأحكام الشرعية، فهي تشكل منهجا في النظر إلى الأفعال والظواهر المجتمعية الفردية والجماعية بمنظار فقه المآلات والمصالح والمفاسد، وسيتبين هذا جليا بأمثلته في موضوعي الاستقرار والتنمية بحول الله.

القاعدة الثانية: الاستحسان.

ويدور في فلك فقه المآلات قاعدة (الاستحسان) المعتبرة أصلا من أصول التشريع بالرأي. والاستحسان في اللغة عد الشيء حسنا، والحسن ضد القبيح، وهو ما ترتب عليه المدح عقلا أو سمعا أو بهما معا، لكنَّ ما يجب التنبيه عليه هو كون هذا الأصل قد شابه غموض كثيف من حيث مفهومُه وحدُّه ، حتى عُد عند البعض ضربا من التحكم والتشهي في الأحكام، وهذا بعيد جدا لكون مفهومه محرَّرا بعد هذا الغموض ولو على جهة التمثيل والتطبيق.

وما يهمنا ههنا هو أن الاستحسان من قواعد المذهب المالكي المعتبرة، وهو معدود في أصوله التي بها يفتي المفتون ويرجحون بين الأقوال، يقول العلامة ابن أبي كف في منظومته:

---

(٣٩) – مالك: (ص ٤٤٧).

.... وَالاسْتِحْسَانُ ** وَهْوَ اقْتِفَاءُ مَالَهُ الرُّجْحَانِ
وَقِيْلَ بَل هُوَ دَلِيْلٌ يَنْقَدِفْ ** في نَفْسِ مَنْ بِالاجْتِهَادِ مُتَّصِفْ
وَلَكِن التَّعْبِيْرُ مِنْهُ يَقْصُرُ**عَنْهُ فَلا يَعْلَمُ كَيْفَ يُخْبِرُ

فظاهر من كلام الناظم اعتباره الاستحسان اقتفاء للدليل الراجح أو الوجه الصحيح من دلالة الدليل، يقول شارح المنظومة يحيى الولاتي رحمه الله: "أي هو اتباع الدليل الراجح على معارضه من الأدلة الشرعية، وهو على هذا التفسير لا مخالف في وجوب العمل به للإجماع على وجوب العمل بالراجح من الدليلين المتعارضين"(٤٠).

غير أن اعتبار الاستحسان اتباعا للراجح يجعل مفهومه عاما غير مخصوص بدليل معين، ولا شك أن جوهر الاستحسان العمل بالراجح، لأن العمل بالراجح واجب لا راجح، ولكن تحديد مفهومه على جهة الضبط والإتقان لا يتأتى لنا بمجرد الاقتصار على تعريفات عامة، وهذا ما يفسر اضطراب العلماء في تعريفه، ولعله السبب في شدة نكير الإمام الشافعي على القائلين به(٤١)، وخاصة إذا لم يكن للعمل به مسوغ، كوجود دليل نقلي أو قياس، وهذا ما جعل بعضهم يعتبره "دليلا ينقدح في ذهن المجتهد بحيث يعسر

(٤٠)- إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك (ص ٧٦).
(٤١) - انظر: الرسالة: الشافعي محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط١، سنة: ١٣٥٨هـ/١٩٤٠م: (١/ ٥٠٣ وما بعدها).

عليه التعبير عنه"، وقد قال ابن العربي معبِّرًا عن قصور القائلين به عن تحديد مفهومه: "وأما أصحاب مالك فلم يكن فيهم قوي الفكر ولا شديد العارضة يبديه إلى الوجود"(٤٢)، أي على جهة الحد والتعريف.

ومن ههنا فإن ابن العربي استقرى استعمالات الاستحسان في المذهب ولخصها في أربعة أوجه، يقول: "وقد تتبعناه في مذهبنا، وألفيناه أيضا منقسما أقساما:

- فمنه ترك الدليل للمصلحة.
- ومنه ترك الدليل للعرف.
- ومنه ترك الدليل لإجماع أهل المدينة.
- ومنه ترك الدليل للتيسير لرفع المشقة وإيثار التوسعة على الخلق"(٤٣).

وبعد تمثيل ابن العربي لكل وجه بمثاله المناسب، بين بأن الاستحسان معتبر دليلا شرعيا لا على جهة الأصالة بل على جهة الاستثناء والرخصة، يقول: "فهذا أنموذج في نظائر الاستحسان، وكل مسألة منه مبينة في موضعها، ذلك لتعلموا أن قول مالك وأصحابه (أستحسن كذا) إنما معناه أؤثر ترك ما يقتضيه الدليل على طريق الاستثناء والترخص بمعارضته ما يعارضه في بعض مقتضياته"(٤٤).

(٤٢) – المحصول: أبو بكر ابن العربي، تحقيق: حسين علي اليدري و سعيد فودة، دار البيارق، عمان، ط١، سنة: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩: (ص ١٣١).
- المصدر نفسه. (٤٣)
(٤٤)– المصدر نفسه: (ص ١٣٢).

وجاء الإمام الشاطبي رحمه الله فيما بعدُ، وبين مستند الاستحسان وفلكه الذي يدور فيه، وأكد على أن المسألة إذا لم تكن محل المنصوص عليه ولكنها تدخل في أصل تشريعي عام أو مقصد شرعي متفق عليه، فإن حكمها القبول والعمل بها، يقول رحمه الله: "كل أصل شرعي لم يشهد له نص معين، وكان ملائما لتصرفات الشرع، ومأخوذا معناه من أدلته؛ فهو صحيح يبنى عليه، ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعا به؛ لأن الأدلة لا يلزم أن تدل على القطع بالحكم بانفرادها دون انضمام غيرها إليها كما تقدم؛ لأن ذلك كالمتعذر. ويدخل تحت هذا ضربُ الاستدلال المرسل(٤٥) الذي اعتمده مالك والشافعي (...) وكذلك أصل الاستحسان على رأي مالك، ينبني على هذا الأصل، لأن معناه يرجع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس، كما هو مذكور في موضعه"(٤٦)، وهذا تعريف من تعريفاته فقط.

فلسفة إعمال الاستحسان في الاجتهاد الفقهي:

إن النظر في الاستحسان بالمنهج الذي قدمه ابن العربي وغيرُه، يجعل القائلين به لا ينفكون عن العمل بالكتاب والسنة ولا يُتَّهَمُون بخلاف ذلك، ولا شك أن ادعاء الاستحسان دون برهان ولا دليل ضرب من العبث، والهوى، والتحكم، والتشهي، وهي معان منفية عن علمائنا الأجلاء، وخاصة المالكية

(٤٥) – أي: المصلحة المرسلة، وسيأتي بيان مفهومها.

(٤٦)– الموافقات: إبراهيم بن موسى الشاطبي، تحقيق: مشهور سلمان، دار ابن عفان، ط١، سنة: ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م: (١/ ٣٢، ٣٣).

الـذين تقيـدوا بقيـود وضـوابط صـارمة في إعمـال الاستحسـان، لـيلا يبقـى إعمالـه متروكا على عواهنه دون حسيب ولا رقيب.

فالمتأمـل في كـلام ابـن العربـي لا يمكـن أن يحملـه علـى ظـاهره أبـدا، لأنـه لا يقصـد بتـرك الـدليل إنكـارَه وجحـودَه ولا طرحَـه مـن الاسـتدلال مطلقـا، وإنمـا القصـد ههنـا في الاجتهــاد والفتــوى في نازلــة معينــة خصوصــا أن ينظــر المجتهــد إلــى جهــة المصـلحة الشـرعية في تفسـير الـنص، فيعتبـر المصـلحة مقيـدة لمناطـه، وخاصـة في أبـواب المعـاملات التـي تجـد وتتكـاثر قضـاياها فيحتـاج النـاظر في حكمهـا إلـى نظـر شرعي ومصلحي رصين.

ولا شـك أن الاستحسـان لـه أثـر تشـريعي في الحيـاة العامـة للأفـراد، وخاصـة إذا تعلــق الأمــر بضــروريات حيــاتهم، ومــا عمــت بــه بلــواهم في صــناعاتهم، وتجــاراتهم، ومعــاملاتهم، فــالركون في هــذا إلــى المصــالح الشــرعية المعتبــرة وتعزيزهـا رفـعٌ للحـرج عـن المكلفـين، لأن قصـد الشـريعة مـن التشـريع التيسـير ورفـع الحـرج عـنهم، وهـذا يكـون واضـحا بإعمـال دليـل الاستحسـان في مواضـعه ولله الحمد.

القاعدة الثالثة: المصلحة. يرجع أصل كلمة (المصلحة) إلى الصلاح، وهو نقيض الطلاح(٤٧)، الذي هو الفساد(٤٨)، فالمصلحة كالمنفعة وزنا ومعنى(٤٩)، وهي ضد المفسدة.

واصطلاحا: فقد عرفها العز ابن عبد السلام بالتقسيم فقال: "المصالح أربعة أنواع: اللذات وأسبابها، والأفراح وأسبابها"(٥٠)، فأشار رحمه الله بهذه الأنواع الأربعة إلى أن المصالح منها ما يكون ماديا، وعبر عنه بالملذات، ومنها ما يكون معنويا، وعبر عنها بالأفراح، وهذا التقسيم يتناول الدنيوي والأخروي، لأن المصالح الشرعية تعم الجميع.

والملاحظ أن المصالح بمفهوم العز مطلقة غير مقيدة بحد (قلة أو كثرة)، وهذا ما نص عليه في موضع آخر من كتاب آخر بقوله: "ولم يفرق الشرع بين دقها وجلها، وقليلهما وكثيرهما، كحبة خردل، وشق تمرة، وِزنَة بُرَّة، ومثقال ذرة {فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره}"(٥١).

---

(٤٧) - العين: (٣/ ١١٧).

(٤٨) - الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: أبو نصر الجوهري الفارابي، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، سنة ١٤٠٧ هـ -١٩٨٧م: (١/ ٣٨٣).

(٤٩)- علم المقاصد الشرعية: نور الدين الخادمي، مكتبة العبيكان، ط١، سنة ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.: (ص ٢١).

(٥٠) - قواعد الأحكام في مصالح الأنام: عز الدين بن عبد السلام، مراجعة: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، بدون عدد الطبعة، ١٤١٤ هـ -١٩٩١م: (١/ ١١).

(٥١) - الفوائد في اختصار المقاصد: عز الدين بن عبد السلام، تحقيق: إياد خالد الطباع، دار الفكر المعاصر، دار الفكر، دمشق ط١، ١٤١٦ه: (ص ٣٢).

لكن تعريفها مسبوق إليه قبل العز، وهي تعريفات مهمة يحسن سوقها هنا لزيادة الإيضاح:

- "قال الخوارزمي: المراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، بدفع المفاسد عن الخلق.
- قال الغزالي: هي أن يوجد معنى يشعر بالحكم، مناسب عقلا، ولا يوجد أصل متفق عليه.
- وقال ابن برهان: هي ما لا تستند إلى أصل كلي ولا جزئي"(٥٢).

ولما كان الشرع مهيمنا على حياة المكلفين، وجب بيان ما يدخل في أحكام الشرع وما لا يدخل من المصالح، ومن ههنا بيَّن العلماء أقسام المصالح باعتبار القبول والرد، وقد لخصها ابن جزي الغرناطي بقوله: "وأما المصلحة، فهي على ثلاثة أقسام:

قسم شهد الشرع باعتباره: وهو قياس المناسبة المبني على النظر المصلحي من تحصيل المصالح ودفع المفاسد، فهذا حجة عند جميع القائلين بالقياس، ومن ذلك ما فعله عمر رضي الله عنه من الديوان وإحداث السجن وغير ذلك.

وقسم شهد الشرع بعدم اعتباره: كالمنع من غراسة العنب لئلا يعصر منه خمرًا، فهذا لا يقول به.

---

(٥٢) – إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: محمد بن علي الشوكاني تحقيق: أحمد عزو عناية، دمشق، دار الكتاب العربي، ط١، سنة ١٤١٩هـ -١٩٩٩م: (٢/ ١٨٤).

وقسم لم يشهد الشرع باعتباره ولا بعدم اعتباره: وهو المصلحة المرسلة، وهو حجة عند مالك خلافًا لغيره"(٥٣).

والمصالح هي مراد الشارع من التشريع، أي: إن "وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معا"(٥٤)، سواء ظهر للمكلف وجه المصلحة من التشريع أم خفي عنه، والناس في ذلك مراتب يتفاوتون في إدراك المصالح الشرعية، وهذه مسألة فرع عن أصل ومبدإ التعليل، وهو في أصل نشأته كلامي كما قال الإمام الشاطبي، لكنه انتقل تأثيره إلى التشريع انتقالا منهجيا يكون بموجبه النظر إلى الشريعة أصولها وفروعها مبنيا على التعليل والتقصيد بضوابط وقواعد استقرائية مجمعٍ عليها في أصل إعمالها، وإن أدى إعمالها إلى فروع خلافية.

والذي يعنينا الآن هو أن المذهب المالكي اعتبر المصلحة في منهج نظره في النصوص الشرعية واستنباط المعاني الشرعية والأحكام منها، ولا أدل على هذا من عمل مالك بأصل المصلحة المرسلة في الاجتهاد الفقهي(٥٥)، وهي كما عبر ابن جزي "كل ما لم يشهد الشرع باعتباره ولا بعدم اعتباره"، فيبقى الحكم عليها رهينا بقواعد الشريعة ومقاصدها العليا.

---

(٥٣) – تقريب الوصول إلي علم الأصول: (ص ١٩٢).

(٥٤) – الموافقات: (٢/ ٩).

(٥٥) – تنبيه: «ينقل أهل المذهب عن مالك أنه انفرد باعتبار العوائد والمصلحة والذريعة وليس كذلك، فإن العادة هي العرف، وهو معتبر في المذاهب، والمصلحة قد اعتبرها أهل المذاهب قسمًا منها، وإنما انفرد مالك بقسم، فحاصل هذا أنه اعتبر المصلحة والذريعة أكثر من غيره لا أنه انفرد بهما». تقريب الوصول إلي علم الأصول: (ص ١٩٣).

ولا شك أن موضوع المصلحة المرسلة فرع عن فقه المقاصد والمصالح، مما يسمى اليوم بعلم مقاصد الشريعة، ولا يمكن لمطالع هذا العلم أن يتجاوز تأصيلاته وتفريعاته التي حمل لواء الإبانة عنها الإمام الشاطبي رحمه الله، ولكن الذي يلفت الانتباه أكثرَ هو استمداد هذا الفقه المقاصدي الذي يدور فلكه على مفهومي المصالح والمفاسد من الفقه والمذهب المالكيين، حتى اعتبر أهل هذا الشأن الشاطبيَّ معتمِدا على المذهب المالكي أكثر من غيره، يقول الدكتور أحمد الريسوني: "مما ساعد الشاطبي على حسن الاستفادة من هذه اللمحات والومضات التي جادت بها قرائح بعض الأصوليين، حول مقاصد الشريعة وحكمها، وساعده أيضًا على تطويرها والبناء عليها، حتى أخرج لنا نظرية متكاملة الأطراف، متشعبة الامتدادات في مختلف جوانب الشريعة الإسلامية (..) تشبعه بأصول المذهب المالكي وقواعده"(٥٦).

ولا بد من التنبيه على أن إعمال النظر المصلحي في الاجتهاد الفقهي جزء من فقه المآلات الذي نحن بصدد بيان بعض قواعده، وبناء عليه: فإن المذهب المالكي مذهب مقاصدي ومصلحي بامتياز، وسيظهر ذلك مطبقا بأمثلته الحية على مطلبي الاستقرار والتنمية بحول الله.

القاعدة الرابعةّ: مراعاة الخلاف.

يعبر عن هذه القاعدة بألفاظ قريبة تتقاسمها كلمة (الاختلاف)، ومنها التعبير بـ (رعي الخلاف). ولا شك أن قاعدة مراعاة الخلاف في المذهب المالكي تجلٍّ

(٥٦) – نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي: (ص ٢٩٨).

من تجليات سعة الأفق الفقهي والأصولي للفقهاء المالكية، ويتبين ذلك بفهم معنى القاعدة وأبعادها المنهجية في الاجتهاد بحول الله.

مفهوم مراعاة الخلاف:

تعرَّض الإمام الشاطبي لهذه القاعدة الجليلة وحرر مفهومها ومقاصدها العملية، وذلك في كتاب الاجتهاد من موافقاته، ومضمونها كما صرح به الشاطبي يتلخص في أنها "اعتبار للخلاف"(٥٧) أي اعتراف به وتسويغ له، ولا يكون إعمال هذه القاعدة في المسائل المتفق عليها، وإنما في المسائل المختلف فيها، يقول: "المسائل المتفق عليها لا يراعى فيها غير دليلها، فإن كانت مختلفا فيها؛ روعي فيها قول المخالف، وإن كان على خلاف الدليل الراجح عند المالكي، فلم يعامل المسائل المختلف فيها معاملة المتفق عليها"(٥٨).

ويمكن تعريف مراعاة الخلاف تعريفا أوليا بأنه: النظر في لازم دليل المخالف والأخذ به إذا انعدم الدليل أو ضعف عند الناظر.

وقد اختلف فقهاء المذهب في اعتباره والأخذ به لاختلافهم في تصوره وتصويره، فهذا الحافظ ابن عبد البر يقول: " الاختلاف ليس بحجة عند أحد علمته من فقهاء الأمة إلا من لا بصر له ولا معرفة عنده"(٥٩)، وهذا الكلام يدل على أن

(٥٧) ـ الموافقات (٥/ ١٠٦).
(٥٨) ـ المصدر نفسه: (٥/ ١٠٦).
(٥٩) ـــ جامع بيان العلم وفضله: أبو عمر عبد البر القرطبي، تحقيق: أبي الأشبال الزهي، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م: (٢/ ٩٢٢)

ابن عبد البر قد أشكل عليه هذا الأصل(٦٠)، ومن ههنا فإن الشاطبي يتفق مع الحافظ في ظاهر كلامه في كون الخلاف ليس حجة، لكنه يوجهه إلى ما جعله كذلك، وهو رجوع اعتبار الخلاف عملا بدليلين متناقضين، "وإعطاء كل واحد منهما ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه"(٦١).

وقد أجبر استشكال العلماء لهذه القاعدة الشاطبيَّ على مراسلة الفقهاء في ذلك واستفسارهم حول حقيقته وحجيته، وحاصل أجوبتهم لخصه بقوله: "وقد سألت عنها جماعة من الشيوخ الذين أدركتهم؛ فمنهم من تأول العبارة ولم يحملها على ظاهرها، بل أنكر مقتضاها بناء على أنها لا أصل لها، وذلك بأن يكون دليل المسألة يقتضي المنع ابتداء، ويكون هو الراجح، ثم بعد الوقوع يصير الراجح مرجوحا لمعارضة دليل آخر يقتضي رجحان دليل المخالف؛ فيكون القول بأحدهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر؛ فالأول فيما بعد الوقوع، والآخر فيما قبله، وهما مسألتان مختلفتان؛ فليس جمعا بين متنافيين ولا قولا بهما معا، هذا حاصل ما أجاب به من سألته عن المسألة من أهل فاس وتونس، وحكى لي بعضهم أنه قول بعض من لقي من الأشياخ، وأنه قد أشار إليه أبو عمران الفاسي، وبه يندفع سؤال اعتبار الخلاف"(٦٢).

(٦٠) ـــ علما بأن من وصفه بانعدام البصر والمعرفة علماء وفقهاء كبار كما هو ظاهر في تتمة كلامه في موضعه.

(٦١) ـ الموافقات (٥/ ١٠٧).

(٦٢)ـ الموافقات: (٥/١٠٧ـ١٠٨).

فلا شك إذن أن قاعدة مراعاة الخلاف يعمل بها بعد وقوع النازلة مما لا يجد فيه الفقيه دليلا صريحا، أو يوجد الدليل مع تحقق الحرج للمكلف وعدم رفعه عنه، فيخرج إلى مذهب غيره عملا بلازم دليله رفعا لما نزل به من الحرج.

حقيقة قاعدة مراعاة الخلاف ومقاصدها:

لا شك أن حقيقة هذه القاعدة الجليلة تتلخص في العمل بالراجح والقوي من الأدلة وعدم الركون إلى ضعيفها أو التوقف عن العمل بحجة عدم وجود الدليل، وهذا بين في تعريفه كما سبق، لكن مقاصد اعتبار مراعاة الخلاف وإعمالها تتجلى في الآتي:

- اعتبارُ القاعدة في الاجتهاد الفقهي المالكي تسويغٌ للخلاف واعتراف به حسب ضوابطه وشروطه.
- مراعاة الخلاف مظهر من مظاهر سعة قواعد المذهب، ومرونتها، ومواكبتها لحاجيات وواقع المكلفين.
- تفعيل مراعاة الخلاف فيه رفع للحرج والضرر عن المكلفين، وتوسعة عليهم.

أمثلة فقهية من وحي مراعاة الخلاف:

- تصحيح الإمام مالك صلاة من كبر هاويا للركوع، بأن يجعل تكبيرة الإحرام والركوع تكبيرة واحدة، علما بأن قواعد المذهب على خلاف ذلك، وهذا مراعاة لقول من يقول بذلك من الفقهاء، ومنهم الإمام

الشافعي(٦٣)، "قال مالك فيمن دخل مع الإمام في صلاته فنسي تكبيرة الافتتاح، قال: إن كان كبر للركوع ينوي بذلك تكبيرة الافتتاح أجزأته صلاته"(٦٤).

- ترتيب المالكية الميراث عن النكاح الفاسد المختلف فيه، واشتراط الطلاق في فسخه وإنهائه، وذلك رعيا لقول من يقول بصحته.(٦٥)
- تجويز وتصحيح مالك الزواج بلا ولي بعد الدخول، وفاقا لأبي حنيفة، وذلك رعيا لمصلحة الزوجين والأبناء(٦٦).

فمن خلال ما سبق يتبين أن المذهب المالكي يتميز بهذه القاعدة الجليلة وهي من خصائصه المميزة له على الصعيد المنهجي والعملي، وهي تعبير عن رحابة أصوله وقواعده وقدرتها على مسايرة القضايا والإحاطة بها، كما أن إعمال هذه القاعدة مظهر من مظاهر التواصل الفقهي/ المعرفي بين المذاهب الفقهية.

(٦٣) ـ يقول الشافعي: "فإن كان مأموما فأدرك الإمام قبل أن يركع، أو راكعا فكبر تكبيرة واحدة فإن نوى بها تكبيرة الافتتاح أجزأته وكان داخلا في الصلاة وإن نوى بها تكبيرة الركوع لم يكن داخلا في الصلاة". الأم: محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، سنة: ١٤١٠هـ/١٩٩٠م: (١/ ١٢٢).

(٦٤) ـ المدونة: مالك بن أنس، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ -١٩٩٤م: (١/ ١٦١).

(٦٥) ـ "كل نكاح فاسد اختلف فيه فإنه يثبت به الميراث، ويفتقر في فسخه إلى الطلاق". الموافقات: (٥/ ١٠٦)

(٦٦) ـ يقول ابن رشد الحفيد: "اختلف العلماء هل الولاية شرط من شروط صحة النكاح؟ أم ليست بشرط؟ فذهب مالك إلى أنه لا يكون النكاح إلا بولي، وأنها شرط في الصحة في رواية أشهب عنه، وبه قال الشافعي. وقال أبو حنيفة، وزفر، والشعبي، والزهري: إذا عقدت المرأة نكاحها بغير ولي، وكان كفؤا – جاز". بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد بن رشد القرطبي (الحفيد)، دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة، سنة: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م: (٣/ ٣٦)

على سبيل الختم:

من خلال ما سبق يمكن القول: إن المذهب المالكي باعتباره منهجا في النظر الفقهي ومرجعا في الاجتهاد بأصوله وقواعده، يشكل مرجعا أساسا في استجلاب الحلول الممكنة لقضايا العصر، وهو دعامة أساس في مشروع النهوض الفكري والعملي للمسلمين المنتسبين إليه فقها وعملا.

وقبل ختم هذه الورقات نقدم مقترحاتٍ إجرائيةً للإسهام في هذا المقصد العظيم، وذلك في المقترحات الآتية:

ترشيد التعامل مع مصادر المذهب المالكي، والرجوع إليها لفهم الواقع والمستقبل وفهم خصوصية الاختيارات المذهبية للبلدان المنتسبة إليه.

العمل على تدريس تراث المالكية والتعريف به، أعلاما وأصولا وفقها، وذلك بتنظيم مناهج دراسية تعد لهذا الغرض من طرف الخبراء والمختصين.

تشجيع الجهود العلمية المهتمة بتراث المالكية في جوانبه العلمية والإبداعية، بعيدا عن البحوث التكرارية والنمطية.

التعاون بين مؤسسات الحكومات وهيئات المجتمع المدني والجهات العلمية في ترسيخ قيم التعاون على الخير ومصالح الأفراد والمجتمعات باعتماد المذهبية المالكية في النظر والعمل.

والحمد لله أولا وآخر وهو الموفق إلى الهدى والرشاد، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

لائحة المصادر والمراجع:

١) أحكام القرآن: أبو بكر بن العربي، مراجعة: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢ سنة: ١٤٢٤ هـ -٢٠٠٣ م.

٢) إعلام الموقعين عن رب العالمين: ابن القيم، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

٣) تاج العروس من جواهر القاموس، مرتضى الزَّبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، بدون عدد الطبعة.

٤) التوقيف على مهمات التعاريف: زين الدين المناوي، عالم الكتب، القاهرة، ط١، سنة: ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

٥) جامع البيان في تأويل القرآن: محمد بن جرير الطبري، تحقيق: أحمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط١، سنة: ١٤٢٠ هـ -٢٠٠٠ م.

٦) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، لقاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م

٧) خصائص المذهب المالكي: درس حسني ألقي بحضرة جلالة ملك المغرب محمد السادس، ونشر في موقع وزارة الأوقاف المغربية بتاريخ: الجمعة ٠٣ فبراير ٢٠١٢. وطبع سنة ١٤٤٠هـ/ ٢٠١٩م ضمن منشورات البشير بنعطية، تحت إشراف الدكتور امحمد العمراوي حفظه الله.

٨) الكليات: الشريف الجرجاني، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر: دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، سنة ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

٩) لسان العرب: ابن منظور الإفريقي، دار صادر – بيروت، ط٣، سنة: ١٤١٤ هـ.

١٠) مجموع الفتاوى: أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق: عبد الرحمن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، سنة: ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

١١) محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغربي الإسلامي: عمر الجيدي، منشورات عكاظ.

١٢) معجم لغة الفقهاء: محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، سنة: ١٤٠٨ هـ-١٩٨٨م.

١٣) المقدمات الممهدات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (الجد)، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، سنة ١٤٠٨ هـ-١٩٨٨ م.

١٤) نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي: أحمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط٢، ١٤١٢ هـ- ١٩٩٢م.